

**Антикорупційний комплаєнс в діяльності українських компаній як один із
механізмів превенції корупції**

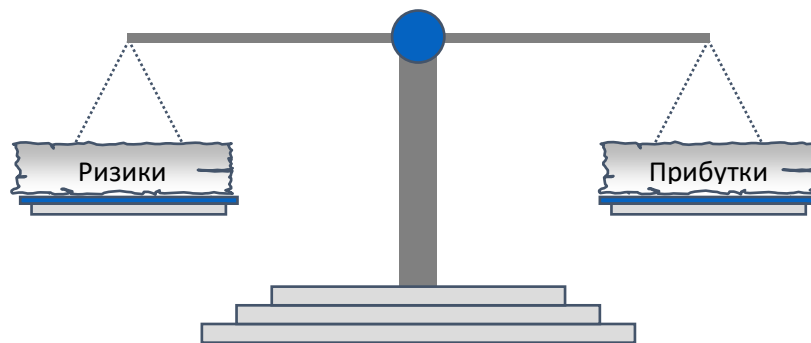
Зміст

Вступ.....	3
Розділ I. Стан досліджуваної проблеми в Україні	5
1.1. Аналіз українського антикорупційного законодавства та досвіду в сфері корпоративного комплаєнсу.....	6
Розділ II. Вивчення досвіду Сполучених Штатів Америки.....	8
Розділ III. Чи потрібна Україні кримінальна відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення?.....	11
Розділ IV. Сильна корпоративна культура vs. "one size fits all approach" (культура для галочки).....	14
Розділ V. Захист викривачів в США та Україні.....	17
Висновки та рекомендації	19
Список використаної літератури	21
Додатки.....	24

Вступ

Chevron, ExxonMobil, Clifford Chance, Wizz Air Ukraine, Gide Loyrette Nouel – приклади лише декількох іноземних компаній які протягом останнього часу, повністю або частково, залишили український ринок. Нажаль, повний перелік таких компаній є набагато більшим та обчислюється сотнями підприємств

Причин такої негативної поведінки можна назвати досить багато та вони загальновідомі: економічна та політична криза, високий рівень корупції, нестабільність національної валюти та бойові дії на сході країни. Всі ці фактори створюють такий бізнес клімат в країні, при якому потенційна рентабельність бізнесу (Return on Equity) постійно зменшується, а ризики пов'язані з отриманням прибутків постійно зростають. З огляду на той факт, що потенційні ризики зазвичай закладаються в очікувану рентабельність (при чому, чим вищі ризики тим більшими повинні бути прибутки), одним з основних напрямків для нормалізації інвестиційного клімату в країні є робота над зменшення ризиків для ведення бізнесу.



Ризик це фінансова категорія, яка обчислюється за допомогою математичних формул, в які закладаються різні види можливих негативних подій за ступенем їх потенційного впливу на бізнес та можливостей їх настання.

Протягом останніх 10 років, з огляду на велику кількість міжнародних антикорупційних розслідувань та неймовірно високих штрафів за порушення антикорупційного законодавства США (див. Додаток №1), більшість іноземних компаній, що мають будь-яке відношення до економіки цієї країни, стали

закладати корупційні ризики як одну із основних складових формули «рентабельність vs. ризики». Це підтверджується численними репортами компанії великої четвірки [1, с. 3], які є основними консультантами іноземних інвесторів в питаннях виходу на іноземні ринки. З огляду на те, що Україна обіймає 130-е місце (із 167 місць) в Transparency International Corruption Perception Index, вона доволі справедливо вважається high-risk corruption country.

Виходячи з цього, можна свідомо припустити, що саме високий вплив та можливість настання корупційних ризиків є одним із основних факторів поганого інвестиційного клімату в країні. Це вже десятки разів підтверджувалося основними бізнес асоціаціями в Україні – по типу American Chamber of Commerce та European Business Association [12, с 1].

На сьогоднішній день в українському антикорупційному законодавстві простежуються зміни, пов'язані з запобіганням корупції в бізнесі та поширенням комплаєнс культури серед українських компаній, що мають державну частку та тих, що приймають участь у державних тендерах [13]. Тим не менш, існуючий стан речей дозволяє таким компаніям або зовсім не створювати комплаєнс програми, або використовувати так званий “one size fits all” підхід, тобто створювати комплаєнс програми «для галочки» (повністю виконуючи вимоги законодавства, але не здійснюючи реальної превенції корупційних ризиків). Такі програми є абсолютно нефункціональними, досить часто скопійовані з сайтів інших організацій, та не коштують паперу який на них витрачається.

Розділ І. Стан досліджуваної проблеми в Україні

Внутрішня оцінка рівня корупції в нашій державі свідчить, що проблема подолання корупційних проявів на даний час ще далека від вирішення. У 2015 році Україна залишалася однією із найбільш корумпованих країн Європи: за результатами глобального Індексу сприйняття корупції 2016 (Corruption Perceptions Index) Україна посідає 131 місце зі 176 місць у рейтингу [14]. На сьогодні Індекс сприйняття корупції є одним із найавторитетніших показників рівня корупції, на які орієнтуються іноземні інвестори, консалтингові компанії, та аналітичні структури наближених до урядів високорозвинених країн світу. [14]

Саме корупція в економічній системі є фактором, що значною мірою впливає на значну кількість ризиків для ведення бізнесу в нашій державі та блокування надходження іноземних інвестицій. Негативні наслідки цього явища здійснюють вплив в першу чергу на приватний сектор економіки, адже це саме та сфера, де отримуються найбільші прибутки і де є простір для поширення корупційних зв'язків та схем. Наявність великої кількості «непрозорих» умов ведення бізнесу негативно впливає на ділову активність як українських та і іноземних компаній в Україні.

По-перше, іноземні інвестори можуть відкладати освоєння привабливого, але високо ризикового українського ринку, зіставивши можливу вигоду з розміром штрафів за корупцію. Інші компанії, як наприклад Archer Daniels Midland Company (яка мала дочірнє підприємство в Україні під назвою Alfred C. Toepfer International Ukraine) погоджуються на такі високі корупційні ризики, але потім зустрічають своє ім'я на сайтах Департаменту Юстиції США (US DOJ) та Комісії по Цінних Паперах та Фондовому Ринку США (US SEC), та вимушені платити штраф у розмірі US \$ 54.3 мільйони доларів (див. Додаток 2).

По-друге, українські компанії, які для розвитку і зміцнення свого бізнесу залучають капітал на іноземних біржах (виходять на IPO), відчують серйозні складнощі з антикорупційним та іншими видами комплаєнсу. Зазвичай, для

того щоб цінні папери компанії були випущені в обіг, компанія повинна відповідати цілому ряду жорстких критеріїв, у тому числі і наявності впроваджених антикорупційних політик і процедур. Враховуючи той факт, що велика кількість українських компаній, що виходили/ять на IPO на закордонних біржах є експортерами української продукції та наповнювачами українського ринку іноземною валютою (що робить українську валюту сильніше), актуальність створення умов для виходу українських компаній із сильною корпоративною культурою на закордоні ринки продовжує зростати.

Узагальнюючи інформацію щодо впливу корупційних проявів на бізнес-середовище, можемо зробити висновок, що корупція спричиняє значну шкоду економічній сфері діяльності держави і суспільства, є перешкодою на шляху розвитку національної економіки і євроінтеграційних перспектив України, зумовлює руйнування інвестиційного потенціалу. Саме тому, превенція корупції та засоби мінімізації корупційних ризиків в приватному секторі і стали основною темою моєї роботи.

1.1 Аналіз українського антикорупційного законодавства та досвіду в сфері корпоративного комплаєнсу

На сьогодні в українському антикорупційному законодавстві відбуваються революційні зміни, що мають на меті комплексне реформування системи протидії корупції відповідно до міжнародних стандартів та успішних практик іноземних держав. Основу національного антикорупційного законодавства становлять: Закон України «Про Запобігання Корупції»; Постанова КМУ №265 «Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015 - 2017 роки»; ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією»; ЗУ «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014 - 2017

роки»; ЗУ « Про Національне антикорупційне бюро України» та інші.

Головними досягненнями революційних нововведень антикорупційного законодавства є створення органів, які, як мені хочеться вірити, вже почали займатися викоріненням корупції в Україні, закріпленням гарантій здійснення громадського контролю над прозорістю та відкритістю виконання державними службовцями своїх завдань, запровадженням нових правил протидії корупції на підприємствах, притягненням винних осіб до відповідальності, та введенням інституту викривачів.

Особливе значення серед вищезазначених нормативно-правових актів має Закон України «Про запобігання корупції», що визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні. В рамках даного дослідження, мій основний фокус був зроблений на розділі X Закону, який зобов'язує певні види підприємств з державною часткою та тих, що приймають участь в державних закупівлях, вчиняти цілий ряд активних дій спрямованих на запобігання корупції в бізнесі. Законом передбачено обов'язок даних видів юридичних осіб призначати відповідального співробітника за реалізацію антикорупційної програми, що повинен звітувати перед засновниками, проводити регулярні оцінки ризиків, створювати механізми для моніторингу здійснення комплаєнс програми і впроваджувати кодекс поведінки для співробітників із визначенням їх обов'язків стосовно дотримання антикорупційного законодавства. Закон також закликає встановлювати процедури повідомлення про порушення і захист інформаторів, розроблювати програми підвищення обізнаності співробітників про боротьбу з корупцією, створювати механізми контролю та моніторингу за дотриманням антикорупційної програми у діяльності таких юридичних осіб.

В той же час, не дивлячись на такі позитивні зміни в антикорупційному законодавстві, на мою думку, комплаєнс програми та корпоративна культура більшості українських компаній з державною часткою та тих що беруть участь в державних тендерах, або не існують взагалі, або є абсолютно нефункціональними та не допомагають у превенції корупційних ризиків. [2]

Які ж причини того що Х-ий розділ Закону майже не працює?

1. Перш за все, передбачені в ЗУ «Про запобігання корупції» вимоги щодо створення в компаніях антикорупційних програм є досить загальними, декларативними та недеталізованими. Це надає дуже багато «вільного простору» для підприємств і призводить до створення комплаєнс програм «для галочки». Крім того, цілком зрозумілим є той факт, що майже неможливо створити якісну комплаєнс програму коли «інструкція» до неї (розділ Х Закону) поміщається на одній сторінці формату А4. З цією проблемою вже стикалися наші західні партнери з США. Саме для цього, вони розробили FCPA Guide на 130 сторінок з детальними інструкціями стосовно створення якісних комплаєнс програм.

2. Українське громадянське суспільство, яке є основним двигуном усіх успішних реформувань в країні, на даний момент практично не приділяє увагу темі комплаєнс програм на державних підприємствах. Тим не менш, відсутність контролю за створенням комплаєнс програм на державних підприємствах є дуже великим упущенням з боку провідних українських НГО. Доволі загально відомим є той факт, що підприємства з державною часткою та ті що приймають участь в державних тендерах є одними з основних джерел корупції в Україні.

3. Певні експерти, як в Україні так і за кордоном, досить скептично відносяться до комплаєнс програм як інструментів превенції корупції на підприємствах. Тим не менш, на мою думку, більшість з цих осіб просто ніколи не бачили якісних комплаєнс програм та мають дуже погане уявлення як працюють такі програми на заході. Детальніше про це буде йти мова в одному з наступних розділів.

4. Необхідність хоча б невеличкої кількості enforcement actions проти компаній та їх менеджерів в Україні, а також активне висвітлення цього в медіа ресурсах. Це повинно стати каталізатором в питаннях мотивації створення комплаєнс програм.

5. Проблема з пошуком/підготовкою комплаєнс офіцерів в Україні – їх на сьогодні, в нашій державі не готують.

Розділ II. Вивчення досвіду Сполучених Штатів Америки

Головним Законом США про боротьбу з корупцією в приватному секторі серед компаній, що мають навіть відношення (nexus) до американської економіки є United States Foreign Corrupt Practices Act [6].

FCPA складається з 2-х частин: anti-bribery provision & accounting provision. Згідно з Anti -bribery provision, Закон забороняє дачу хабарів іноземним офіційним особам. Accounting provision встановлює вимоги до ведення обліку, а також до системи внутрішнього контролю. Accounting provision забороняє фізичним та юридичним особам навмисно фальсифікувати документи, а також ухилятися від реалізації вимог Закону до системи внутрішнього контролю. Під юрисдикцію Закону підпадають будь-які фізичні особи та компанії, незалежно від національної приналежності. Під дію Закону підпадає будь-яка неамериканська компанія в разі, якщо вона веде свою діяльність в Сполучених Штатах, якщо акції компанії котируються на американській біржі, а також, якщо вона діє від імені американської компанії.[7]

Закон регулює факти пропозиції, обіцянки, надання матеріальних та нематеріальних благ будь-якій іноземній посадовій особі, а також кандидату на політичний пост і політичної партії з метою отримання вигоди. В американському законодавстві під «посадовою особою» розуміється не тільки державні службовці та особи, які здійснюють публічні функції, але і співробітники державних установ і підприємств. [13]

Винні у хабарництві несуть цивільно-правову та кримінальну відповідальність. Юридичним особам може присуджуватися виплата штрафу в розмірі до \$ 25 млн, а фізичним особам – до \$ 5 млн. Кримінальна відповідальність передбачає тюремне ув'язнення на термін до 20 років. Крім цього, Законом передбачені й інші форми відповідальності, наприклад, заборона на здійснення діяльності в певних галузях, а також на укладання контрактів з органами державної влади США, створення в примусовому порядку системи контролю всередині компанії; призначення комплаєнс монітора для компанії та ін.

Зараз по всьому світу набрали обертів корупційні скандали за участю великих корпорацій. У розслідуванні багатьох з них беруть участь Міністерство юстиції США (DOJ) і Комісія з цінних паперів і бірж США (SEC). Треба відзначити, що навіть при мировій угоді і багатомільйонних компенсаціях компанії, що потрапили під дію FCPA, на сьогоднішній день перебувають під контролем призначеного незалежного аудитора (комплаєнс монітора), яким зазвичай є американський адвокат або суддя. Таким чином, з'являється ще один важіль впливу на компанію. [4]

Американське законодавство (включаючи US FCPA, United States Federal Sentencing Guidelines, та велику кількість case law) передбачають, що для зниження ризику хабарництва та для отримання зменшення покарання у разі порушення антикорупційного законодавства, компаніям слід створювати ефективну систему внутрішнього бухгалтерського контролю та фінансового звіту, а також якісну комплаєнс культуру із сильними корпоративними цінностями. Цікавим є той факт, що декілька місяців тому, Міністерство Юстиції США створило департамент на чолі, з Hui Chen, який буде займатися оцінкою комплаєнс програм компаній, що підозрюються в корупційних правопорушеннях.

Ознаки ефективної системи compliance за FCPA та US Sentencing Guidelines:

- Наявність чітко сформульованої антикорупційної політики та відкрита прихильність управлінського складу цієї політики;
- Наявність чітких, коротких, зрозумілих і доступних співробітникам: кодексу поведінки, compliance політик і процедур;
- Контроль і реалізація compliance завдань повинні бути делеговані окремим старшим керівникам. Ці співробітники повинні бути незалежними і автономними від управлінської команди, а також мати у своєму розпорядженні необхідні їм ресурси.
- Оцінка ризиків це фундамент сильної системи compliance, а також ще одна ознака, який розглядається при оцінці системи. Кількість і тип compliance

- процедур повинні бути різні в залежності від розміру кожного ризику.
- Навчання і постійна інформаційна підтримка. Ефективна система compliance включає тренінги та сертифікацію співробітників, а також навчання третіх сторін, де воно є необхідним;
 - Наявність стимулів до виконання вимог системи compliance, а також дисциплінарних заходів.

Усі ці вимоги та рекомендації дуже ретельно розписані в документі під назвою FCPA Guide (див. Додаток 3).

Дивлячись на широку юрисдикцію US Foreign Corrupt Practices Act, а також на неймовірно високі розміри штрафів та кількість міжнародних антикорупційних enforcement actions за останні кілька років [7 та 13], все більше і більше компаній по всьому світі починають замислюватися над створенням гідних комплаєнс програм зіставивши можливу вигоду від корупційних діянь з можливим покаранням.

Розділ III. Чи потрібна Україні кримінальна відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення або відповідальність повинні нести топ-менеджери та конкретні працівники компаній?

Кримінальна відповідальність юридичних осіб в Україні є дуже дискусійним і актуальним питанням. Як показує практика, велика кількість злочинів здійснюється для або з використанням юридичних осіб. Суб'єкт злочину - це один з чотирьох елементів складу злочину, без якого неможливе його здійснення. Згідно з Кримінальним кодексом України, суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа. В той же час, Законом передбачено ряд заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за корупційні злочини.

У той же час, як зазначають Дудоров О.О. та Каменський Д.В. *“такі заходи, передбачені для юридичних осіб не можна назвати кримінальною відповідальністю у власному змісті цього терміну. Справа у тому, що «заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб» належать до так званої «квазікримінальної відповідальності» і поява їх в тексті КК виступила своєрідним компромісом між міжнародно-правовими зобов'язаннями України щось зробити у відповідній сфері та опором вчених-криміналістів, які ніяк не можуть сприйняти концептуальну можливість кримінальної відповідальності юридичних осіб. Тому у КК йдеться про «заходи», а не відповідальність, та не говориться про «покарання», які застосовуються до юридичних осіб.” [1]*

Серед таких заходів, які можуть бути застосовані до юридичних осіб, законодавець виділяє: штраф до 75 тис. неоподаткованих мінімумів доходів громадян; конфіскацію майна; ліквідацію підприємства.

На сьогоднішній день існує багато аргументів за і проти існування юридичної відповідальності юридичних осіб. До аргументів проти відносяться: –відсутність “вини” юридичної особи та закріплення в ККУ положення, що тільки фізична особа може бути суб'єктом кримінальної відповідальності. До аргументів “за” відносяться: – велика кількість злочинів сьогодні вчиняється

через компанії; – цивільна і адміністративна відповідальність не дають сильного ефекту який би впливав на превенцію майбутніх злочинів; – можливість накладати штрафи, які набагато більші ніж можливі штрафи передбачені для фізичних осіб; – сам факт засудження до кримінальної відповідальності суттєво б'є по репутації компанії (головний asset для багатьох компаній). [9]

Цікавим є той факт, що після сотень корупційних розслідувань проти компаній які провело Міністерство Юстиції США, воно нещодавно прийшло до висновку, що навіть занадто великі штрафи для юридичних осіб не є настільки ефективним засобом превенції корупції в бізнес середовищі як покарання фізичних осіб (топ-менеджерів компаній та інших працівників компаній). Така позиція була зазначена в так званому Yates Memorandum. Поміж всього іншого, Yates Мемо передбачає:

- Для того, щоб отримати будь-яке пом'якшення покарання, корпорації повинні надати Департаменту Юстиції всі відповідні факти, що стосуються осіб, відповідальних за порушення;
- Кримінальні і цивільні корпоративні розслідування з самого початку повинні бути спрямовані в першу чергу на фізичних особах;
- За відсутності надзвичайних обставин, Департамент Юстиції не звільняє винних осіб від цивільної або кримінальної відповідальності при вирішенні питання щодо відповідальності корпорації;
- Прокурори повинні послідовно зосереджуватися на окремих особах, та визначати чи слід подавати окремі позови проти них.

Така позиція Міністерства Юстиції США скоріш за все пов'язана з великим рівнем рецидивів серед корпорацій які вже порушували FCPA. Декілька сотень розслідувань та десятки років розвитку FCPA стали основою висновку, що індивідуальна відповідальність є набагато більш ефективним засобом превенції корупції аніж відповідальність юридичних осіб. (див. Yates Мемо в Дод. № 4)

Розділ IV. Сильна корпоративна культура та ефективна комплаєнс програма vs. "one size fits all culture" (культура для галочки)

Culture, more than rule books, determines how an organization behaves." (Warren Buffett)

Майже кожного місяця нам доводиться чути про великі корупційні скандали в яких приймають участь великі корпорації. Із нещодавніх можна окремо виділити VimpelCom скандал, через який компанія зараз зобов'язана сплатити штраф в розмірі \$795 million за корупційні правопорушення. Більшість гучних корупційних скандалів в основному виникають із-за слабких корпоративних культур та комплаєнс програм з превенції ризиків. [11]

Формування сильної комплаєнс-культури і професійної етики є досить складним завданням, що потребує багато часу, ресурсів та зусиль. В свою чергу, використання так званого «one size fits all approach», тобто, створення комплаєнс програм «для галочки», зазвичай є швидким, зручним, не потребує значних зусиль і формально створює вигляд майже повного виконання вимог. Саме це і відбувається сьогодні в Україні серед сотень компаній. Але чи є це ефективним?

Програми що підпадають під «one size fits all» на відміну від ефективних комплаєнс програм зазвичай не адаптовані під конкретні особливості організації бізнесу, потреби, ризики та виклики компанії. Зазвичай вони нединамічні і не розвиваються разом з бізнесом і змінами ринків. Крім того, такі програми не захищають репутацію компанії, не забезпечують інвесторів впевненістю в своїй діяльності, та збільшують невизначеність в бізнес-операціях. [12]

Запорукою успіху будь-якої комплаєнс-програми є виведення її на такий рівень, щоб етична поведінка, передбачена програмою, стала невід'ємною частиною культури компанії. Етичний елемент антикорупційного комплаєнсу можна розуміти, як створення "позитивної" бізнес-культури, що виходить за рамки необхідності дотримання законодавства лише для того, щоб уникнути покарання. Це передбачає ціннісно-орієнтовану культуру бізнесу або філосо-

фію, що обумовлює необхідність "поводитись правильно", а також підкреслює той факт, що знання і дотримання антикорупційного законодавства відкриває широкі перспективи для компанії. З цих причин реалізація антикорупційного комплаєнсу не повинна бути виключно формальною процедурою.[16]

Завданням компанії є забезпечення розуміння і визнання діючих норм антикорупційного законодавства керівництвом і співробітниками, і, таким чином, уникнення непотрібних ризиків.

Публікації кодексів поведінки, комплаєнс процедур, політик компанії, інформаційних та навчальних матеріалів, плакатів – більшість цих матеріалів оперативно зосереджені на вимогах законодавства та комплаєнс політики. Вони грають важливу роль для визначення чітких меж прийнятної поведінки, тим самим надають співробітникам базові знання, необхідні для уникнення неприємностей. Проте, виникає явна небезпека того, що навіть якщо працівникам відомо про внутрішню комплаєнс-програму, вони не будуть її дотримуватися в ситуаціях, коли на них чиниться тиск або вони стоять перед етичним вибором.

Тому, виникає питання стосовно того, як мотивувати працівників дотримуватися цих ретельно окреслених меж.

Отже, що ж повинна включати ефективна комплаєнс програма яка дійсно допомагає займатися превенцією ризиків? (перелік складений на основі власного аналізу декількох десятків комплаєнс програм із рейтингу Fortune 500):

1. Background Check існуючих та нових топ-менеджерів та комплаєнс офіцерів компаній з державною часткою та тих, що приймають участь в державних тендерах, що включає:

– Фінансовий та Кримінальний Скринінг. В штатах є цілий ринок такий компаній. В разі надання погодження (іноді доручення) на такий скринінг з боку особи, компанія займається пошуком інформації про наявність та стан грошей на рахунках даної особи в банках по всьому світі, а також збирає кредитну історію даної особи. Крім цього, компанія перевіряє чи згадувалося ім'я та прізвище даної особи в будь-яких кримінальних провадженнях.

– Постійний Скринінг на будь-які види ризиків. *Приклад:* Томпсон

Роутерс. Компанія регулярно моніторить сотні різних реєстрів по всьому світі та надсилає повідомлення, наприклад в департамент аудиту або комплаєнсу, про наявні виявлені ризики.

2. Наявність необхідного софту з превенції ризиків (це може бути як онлайн сайт так і встановлений софт). На заході компаній які пропонують такий софт вже дуже багато, на Україні цей ринок поки ще не з'явився. Що саме робить цей софт:

- Підключається окремим модулем до бухгалтерії компанії (1С, Оракл). Контролює всі грошові потоки та в разі виникнення «підозрілих транзакцій» (визначаються за певними критеріями) надсилає Red Flag Notice, наприклад, в департамент аудиту;

- Веде реєстр всіх подарунків, знаків гостинності, покриття витрат на подорожі, пожертвувань, тендерів і т.д. (популярні корупційні інструменти). Підключається до модулю по типу Томпсон Роутерс щоб постійно моніторити потенційні red flags.

3. Наявність антикорупційних тренінгів для всіх працівників. Необхідність топ-менеджерів та працівників проходити атестацію на знання антикорупційного законодавства та розуміння комплаєнс програми.

4. Розвинута система внутрішніх правил, норм поведінки та політик компанії. Окремі внутрішні акти повинні стосуватися участі компанії в тендерах, проведенні державних закупівель, надання подарків та пожертвувань. Наявність так званих «фільтрів» в процесі участі в державних закупівлях.

5. Дью Діліженс (перевірка благонадійності) всіх контрагентів та партнерів. Є багато безкоштовних інструкцій стосовно того як проводити такі перевірки та інструменти постійного онлайн скринінгу контрагентів та їх топ-менеджерів.

6. Наявність гарячої лінії куди працівники можуть зателефонувати з будь-яким питанням, або проблемою, навіть анонімно.

7. Наявність комплаєнс департаменту, який складається не тільки з одного комплаєнс-офіцера (уповноваженого з питань антикорупційної політики

підприємства). Стандартний комплаєнс департамент у західних компаніях включає наступних працівників:

- Головний Комплаєнс офіцер – відповідає за розвиток комплаєнс програми. Звітує перед менеджментом компанії. На цій позиції повинна бути незалежна особа з дуже високим моральним авторитетом;

- Юрист з питань етики та комплаєнсу – відповідає за юридичне консультування менеджменту компанії та її працівників з питань анти-корупції; приймає участь в перевірці благонадійності (due dill) контрагентів компанії.

- Хот-Лайн Менеджер. Особа що відповідає за роботу гарячої лінії та відносини з інформаторами;

- Слідчий. Особа, яка займається розслідуванням заяв про будь-які порушення, що були надані через гарячу лінію або через інші канали зв'язку;

- Особа відповідальна за оцінку ризиків (Risk Assessment);

- Особа відповідальна за проведення тренінгів серед працівників компанії;

- Проектний менеджер.

Для пересічного громадянина такий перелік може показатися досить складним та його реалізація може потребувати немало коштів. Проте, на мою особисту думку, вартість такої програми складає лише декілька процентів від того скільки грошей може незаконно виводитися з підприємств з державною часткою.

Розділ V. Захист викривачів (whistleblowers) в США та Україні

США як країна загального права завжди прагнула до підвищення ролі недержавних акторів (аж до окремого громадянина) в боротьбі зі злочинністю. Тому не дивно, що перші заходи щодо захисту і мотивування «свистунів» були прийняті ще в XIX столітті – співпраця податківців з добровільними викривачами було узаконено в 1867 році. Всім викривачам була гарантована конфіденційність, крім випадків, коли необхідні їхні свідчення в суді. [9]

Фінансова криза 2007-2009 років, спровокована шахрайствами на ринку іпотечних паперів, підвищила актуальність залучення платних викривачів для стабілізації фінансового ринку. З огляду на це, був прийнятий Закон Додда-Френка «Про реформування Уолл-стріт і захисту споживачів» 2010 року (The Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act). Відтепер співробітник компанії, що володіє інформацією про будь-які фінансові порушення свого роботодавця, може збагатитися, поділившись нею з US SEC. Винятки становлять незалежні бухгалтери, адвокати, іноземні чиновники і ті, хто отримав інформацію незаконним шляхом. При необхідності викривач може діяти анонімно, спілкуючись з правоохоронними органами та SEC через юриста.

Комісія (US SEC) надає викривачам вибір: повідомити про порушення відразу владі або керівництву компанії, щоб воно само передало інформацію в SEC. Винагорода становить 10-30% накладеного за підсумками розслідування штрафу - за умови, що його величина не нижче 1 млн доларів. Тобто закон Додда-Френка стимулює виявлення великих порушень. Інформація повинна бути «значущою». Конкретну величину винагороди визначає SEC або суд, з огляду на значимість інформації для успіху розслідування, ступінь співробітництва викривача і інші чинники, які Комісія вважає важливими. [7]

Позитивним фактом є те, що в Україні вже є розробленим та прийнятим законодавство з питань захисту викривачів. На сьогоднішній день, суттєвою перешкодою для початку роботи даного інституту є питання щодо продуктивності

роботи Національного агентства з питань запобігання корупції. Дивитись інфографіки Трансперенсі Інтернешнл Україна стосовно того як інститут викривачів буде працювати в Україні –додатки № 5 та 6.

Висновки та рекомендації

Отже, проаналізувавши в даній роботі особливості корупційних проявів в українському бізнес-середовищі та порівнявши визначені Розділом X Закону України «Про запобігання корупції» заходи її протидії з досвідом США у боротьбі з цим негативним явищем, можемо сформулювати такі висновки:

Корупція спричиняє значну шкоду економічній сфері діяльності держави і суспільства, є перешкодою на шляху розвитку національної економіки і євроінтеграційних перспектив України, зумовлює руйнування інвестиційного потенціалу.

Один невеличкий розділ X Закону України «Про Запобігання Корупції» містить дуже загальні, недеталізовані вимоги до комплаєнс програм, які дозволяють компаніям створювати «one size fits all» програми (для галочки). Для вирішення цієї проблеми, необхідно розробити детальну інструкцію зі створення комплаєнс програм за прикладом US FCPA Guide.

Національне агенство з питань запобігання корупції повинно створити окремий департамент, який б займався оцінюванням комплаєнс програм компаній з державною часткою та тих, що приймають участь в державних тендерах. Можна використати успішний досвід Міністерства Юстиції США, який нещодавно створив такий департамент який очолює пані Hui Chen. Це дозволить моніторити стан комплаєнс програм в таких компаніях та не допускати створення програм для галочки. Для оцінювання ефективності комплаєнс програм можна використовувати US Federal Sentencing Guidelines та численні меморандуми Міністерства Юстиції США. До поки такого департементу не існує, можна створити та реалізувати громадсько-експертний проект з оцінки комплаєнс програм державних компаній.

Створення сильних корпоративних культур повинно стати основою реформи корпоративного управління в компаніях з державною часткою.

Також, необхідно внести зміни в п.2, ч.2 статті 62 Закону України про Запобігання Корупції. На сьогодні, даний пункт зобов'язує затвердження комплаєнс програм керівниками лише тих юридичних осіб, які є учасниками

процедури державних закупівель, якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг), робіт дорівнює або перевищує 20 мільйонів гривень. Даний пункт закону необхідно переглянути та зменшити пороговий показник 20 мільйонів гривень до 2 мільйонів.

Список використаної літератури

1. Дудоров О.О. Кримінальна відповідальність американських корпорацій за економічні злочини: від витоків до сьогодення: наукова стаття /О.О.Дудоров, Каменський Д.В. // Право і громадянське суспільство: науковий журнал,електронне видання // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/218-kryminalna-vidpovidalnist-amerykanskykh-korporatsiy-zaekonomichni-zlochyny-vid-vytokiv-do-sohodennya-dudorov-o-o-kamenskyi-d-v>
2. Закон України “Про запобігання корупції»: станом на 20 бер.2016 р. / Верховна Рада України // [Електронний ресурс] / Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 49, ст.2056. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
3. Усманов Ю. «Новація! Навіщо кримінальна відповідальність юридичних осіб в Україні?» // [Електронний ресурс] / Усманов Ю. // Правова консультація. – Режим доступу: <http://www.pravoconsult.com.ua/novatsiya-navishho-kryminalna-vidpovidalnist-yuridichnih-osib-v-ukrayini/> – Назва з екрану
4. Bribery and Corruption: Navigating the Global Risks. [Electronic resource]: Loughman B., Sibery //Wiley. – Electronic data. – [Ernst and Young LLP, 2012]. – Mode of access: http://media.wiley.com/product_data/excerpt/68/11180113/1118011368-181.pdf
5. Chugh D. Psychology of Corruption [Electronic resource] / Chugh D.// Social Science Research Network. – Electronic data. – [Christ University, Bangalore, India, July 25, 2012] – Mode of access: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2117247
6. DOJ Enforcement Actions: FCPA Cases [Electronic resource] / DOJ Enforcement Actions: FCPA Cases // The United States Department of Justice. Mode of access: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/related-enforcementactions/a>
7. Firestone T.Ukraine: New law requires companies to have compliance programs [Electronic resource] / Firestone T., Kuchma Y. // Baker & McKenzie Global Compliance News . – Electronic data. – [Baker & McKenzie Global

Compliance News April 26, 2015]. Mode of access: <http://globalcompliancenews.com/ukraine-new-law-requires-companies-compliance-programs-20150426/>– Title from the screen.

8. Official Statement of the European Business Association on Ukrainian – reforms [Electronic resource] – Electronic data. –[European Business Association, February 2016] / Mode of access: European Business Association: <http://www.eba.com.ua/en/information-support/eba-news/important/item/33477-2016-2-4-1354> – Title from the screen.

9. Killingsworth S. Modeling the Message: Communicating Compliance Through Organizational Values and Culture [Electronic resource] / Killingsworth S., Cave B. – Electronic data. – [Georgetown Journal of Legal Ethics, Vol. 25, No. 4, 2012, LLP, 2012]. – Mode of access: <http://www.compliancestrategists.org/wp-content/uploads/2012/09/SSRN-id2161076-1.pdf>

10. Hess D. Corporate Corruption and Reform Undertakings: A New Approach to an Old Problem[Electronic resource] / Hess D. // Cornell International Law Journal. – Electronic data. – [The Stephen M. Ross School of Business at the University of Michigan, Cristie Ford University of British Columbia Faculty of Law, 2008] – Mode of access: <http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1724&context=cilj>

11.Killingsworth S. The Privatization of Compliance [Electronic resource] / Killingsworth S., Cave B.– Mode of access: <http://compliancestrategists.com/pro/wp-content/uploads/2013/10/The-Privatization-of-Compliance-final-29-May-2014-Killingsworth.pdf>

12. SEC Enforcement Actions: FCPA Cases [Electronic resource] / SEC Enforcement Actions: FCPA Cases // U.S.Securities and exchange commission. Mode of access: <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-cases.shtml> – Title from the screen.

13. Tillipman J.The Foreign Corrupt Practices Act & Government Contractors: Compliance Trends & Collateral Consequences [Electronic resource] / Tillipman J. // GW Law Faculty Publications & Other Works.– Electronic data. – [The George

Washington University Law School, June 7, 2012] – Mode of access: http://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1037&context=faculty_publications

14. Transparency International Corruption Perception Index 2015 [Electronic resource] / Transparency International the global coalition against corruption Mode of access: <http://www.transparency.org/cpi2015> – Title from the screen.

15. US Foreign Corrupt Practices Act [Electronic resource] / US Foreign Corrupt Practices Act // Wikipedia, the free encyclopedia. Mode of access: https://en.wikipedia.org/wiki/Foreign_Corrupt_Practices_Act – Title from the screen.

16. Verman A. The Rise of the Prosecutorial Efforts in Foreign Corruption: Lessons Learned from Recent FCPA Cases [Electronic resource] / Verman A. // Social Science Research Network. – Electronic data. – [Yap Ong Columbia University - Columbia Journal of Asian Law, March, 2010]. – Mode of access: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1577444

Додатки

Додаток 1

Назва Компанії	Штаб-Квартира	Штраф	Рік
Siemens	Германія	US \$800 million	2008
Alstom	Франція	US \$772 million	2014
KBR/Halliburton	США	US \$579 million	2009
BAE	ВБ	US \$400 million	2010
Total SA	Франція	US \$398 million	2013
VimbleCom	Голандія	US \$397.6 million	2016
Alcoa	США	US \$384 million	2014
Snamprogetti	Голандія/Італія	US \$365 million	2010
Technip SA	Франція	US \$338 million	2010
JGC Corporation	Японія	US \$218.8 million	2011

Додаток 2



U.S. SECURITIES AND
EXCHANGE COMMISSION

Newsroom

Press Releases

Public Statements

FOR IMMEDIATE RELEASE
2013-271

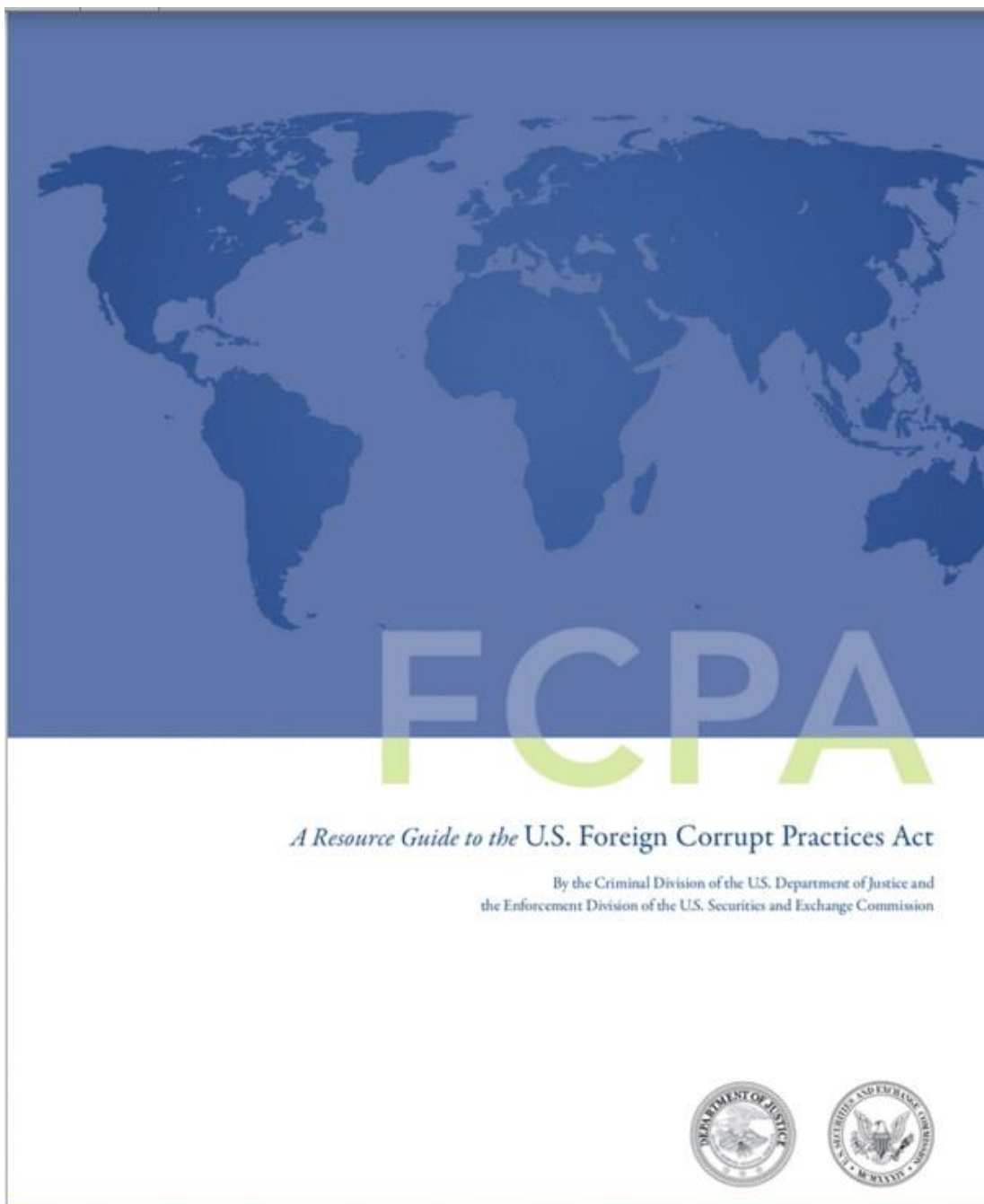
Washington D.C., Dec. 20, 2013 — The Securities and Exchange Commission today charged global food processor Archer-Daniels-Midland Company (ADM) for failing to prevent illicit payments made by foreign subsidiaries to Ukrainian government officials in violation of the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA).



THE UNITED STATES
DEPARTMENT of JUSTICE

ADM Subsidiary Pleads Guilty to Conspiracy to Violate the Foreign Corrupt Practices Act

A subsidiary of Archer Daniels Midland Company (ADM) pleaded guilty today and has agreed to pay more than \$17 million in criminal fines to resolve charges that it paid bribes through vendors to Ukrainian government officials to obtain value-added tax (VAT) refunds, in violation of the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA).



Додаток 4



U.S. Department of Justice

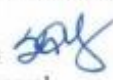
Office of the Deputy Attorney General

The Deputy Attorney General

Washington, D.C. 20530

September 9, 2015

MEMORANDUM FOR THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, ANTITRUST DIVISION
THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, CIVIL DIVISION
THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, CRIMINAL DIVISION
THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, ENVIRONMENT AND
NATURAL RESOURCES DIVISION
THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, NATIONAL
SECURITY DIVISION
THE ASSISTANT ATTORNEY GENERAL, TAX DIVISION
THE DIRECTOR, FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION
THE DIRECTOR, EXECUTIVE OFFICE FOR UNITED STATES
TRUSTEES
ALL UNITED STATES ATTORNEYS

FROM: Sally Quillian Yates 
Deputy Attorney General

SUBJECT: Individual Accountability for Corporate Wrongdoing

Fighting corporate fraud and other misconduct is a top priority of the Department of Justice. Our nation's economy depends on effective enforcement of the civil and criminal laws that protect our financial system and, by extension, all our citizens. These are principles that the Department lives and breathes—as evidenced by the many attorneys, agents, and support staff who have worked tirelessly on corporate investigations, particularly in the aftermath of the financial crisis.

One of the most effective ways to combat corporate misconduct is by seeking accountability from the individuals who perpetrated the wrongdoing. Such accountability is important for several reasons: it deters future illegal activity, it incentivizes changes in corporate behavior, it ensures that the proper parties are held responsible for their actions, and it promotes the public's confidence in our justice system.

There are, however, many substantial challenges unique to pursuing individuals for corporate misdeeds. In large corporations, where responsibility can be diffuse and decisions are made at various levels, it can be difficult to determine if someone possessed the knowledge and criminal intent necessary to establish their guilt beyond a reasonable doubt. This is particularly true when determining the culpability of high-level executives, who may be insulated from the day-to-day activity in which the misconduct occurs. As a result, investigators often must reconstruct what happened based on a painstaking review of corporate documents, which can number in the millions, and which may be difficult to collect due to legal restrictions.

These challenges make it all the more important that the Department fully leverage its resources to identify culpable individuals at all levels in corporate cases. To address these challenges, the Department convened a working group of senior attorneys from Department components and the United States Attorney community with significant experience in this area. The working group examined how the Department approaches corporate investigations, and identified areas in which it can amend its policies and practices in order to most effectively pursue the individuals responsible for corporate wrongs. This memo is a product of the working group's discussions.

The measures described in this memo are steps that should be taken in any investigation of corporate misconduct. Some of these measures are new, while others reflect best practices that are already employed by many federal prosecutors. Fundamentally, this memo is designed to ensure that all attorneys across the Department are consistent in our best efforts to hold to account the individuals responsible for illegal corporate conduct.

The guidance in this memo will also apply to civil corporate matters. In addition to recovering assets, civil enforcement actions serve to redress misconduct and deter future wrongdoing. Thus, civil attorneys investigating corporate wrongdoing should maintain a focus on the responsible individuals, recognizing that holding them to account is an important part of protecting the public fisc in the long term.

The guidance in this memo reflects six key steps to strengthen our pursuit of individual corporate wrongdoing, some of which reflect policy shifts and each of which is described in greater detail below: (1) in order to qualify for any cooperation credit, corporations must provide to the Department all relevant facts relating to the individuals responsible for the misconduct; (2) criminal and civil corporate investigations should focus on individuals from the inception of the investigation; (3) criminal and civil attorneys handling corporate investigations should be in routine communication with one another; (4) absent extraordinary circumstances or approved departmental policy, the Department will not release culpable individuals from civil or criminal liability when resolving a matter with a corporation; (5) Department attorneys should not resolve matters with a corporation without a clear plan to resolve related individual cases, and should

ЗАХИСТ ВИКРИВАЧІВ ЗА НОВИМ ЗАКОНОМ ПРО ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ



ХТО ТАКИЙ ВИКРИВАЧ?

Особа, яка надає допомогу в запобіганні і протидії корупції, і яка перебуває під захистом держави.



ОСОБА ВВАЖАЄТЬСЯ ВИКРИВАЧЕМ, ЯКЩО:



Обґрунтовано переконана в достовірності інформації



Повідомляє про порушення закону іншою особою



ЯКІ ЗАХОДИ ЗАХИСТУ У ЗВ'ЯЗКУ З ПОВІДОМЛЕННЯМ ПРО ПОРУШЕННЯ ГАРАНТУЮТЬСЯ ДЕРЖАВОЮ?



- Правові
- Організаційно-технічні
- Інші заходи, які спрямовані на захист від протиправних посягань, передбачені Законом «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»:



за клопотанням чи згодою заміна документів та зміна зовнішності



видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпек



за клопотанням чи згодою переселення в інше місце проживання, з бронюванням жилої площі постійного місцепроживання



за клопотанням чи згодою зміна місця роботи або навчання, з компенсацією різниці у зарплаті



забезпечення конфіденційності відомостей про осіб



за письмовою згодою використання технічних засобів контролю і прослуховування, звукозапис телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження



поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення



закритий судовий розгляд тощо



КОЛИ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ НАДАЮТЬСЯ ПЕРЕЛІЧЕНІ ЗАХОДИ ЗАХИСТУ?

Коли є загроза:



Життю



Здоров'ю



Житлу



Майну

викривача або близьких осіб викривача



Інфографіку створено Transparency International Україна в рамках проекту, що здійснюється за підтримки Фонду сприяння демократії Посольства США в Україні та Міжнародного фонду "Відродження"



ЗАХИСТ ВИКРИВАЧІВ ЗА НОВИМ ЗАКОНОМ «ПРО ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ»



ВИКРИВАЧ АБО ЧЛЕН ЙОГО СІМ'Ї НЕ МОЖЕ ЧЕРЕЗ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАЗНАТИ ПОГРОЗИ АБО БУТИ:



Звільненим або примушеним до звільнення



Притягнутим до дисциплінарної відповідальності



Переведеним до іншого місця роботи



Отримати відмову в призначенні на вищу посаду



Зазнати розголошення інформації щодо нього, якщо немає його згоди



Зазнати скорочення зарплати



Зазнати змін умов праці



Заново атестованим



ЯКИЙ МЕХАНІЗМ ОПРАЦЮВАННЯ ПОВІДОМЛЕНЬ ТА ЯК МОЖНА ПОВІДОМИТИ ПРО КОРУПЦІЙНЕ ПОРУШЕННЯ?



Дзвінком на спеціальну телефонну лінію



Через офіційний веб-сайт



Через спеціальні е-мэйл чи інші засоби електронного зв'язку



Анонімно, якщо:

- Інформація стосується конкретної особи
- Повідомлення містить фактичні дані, які можуть бути перевірені



Анонімне повідомлення перевіряється не більше 15 днів після отримання



Якщо інформація у повідомленні підтверджена, вживає заходів по:

- припиненню порушення
- усуненню його наслідків
- притягненню винних до дисциплінарної відповідальності
- інформує вповноважені суб'єкти у випадках, коли виявлено ознаки кримінального чи адміністративного правопорушення



Керівник/заступник керівника органу можуть продовжити термін розгляду до 30 днів від дня його отримання

Посадові/службові особи державних органів, органів влади АРК, місцевого самоврядування, юридичні особи публічного права, їх структурних підрозділів зобов'язані, якщо одержано повідомлення про порушення або виявлення корупційного чи пов'язаного правопорушення, вжити всіх заходів щодо його припинення та повідомити письмово про його вчинення вповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції.



НАЦІОНАЛЬНЕ АГЕНСТВО З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ



Постійно моніторить виконання законів щодо захисту викривачів



Щорічно аналізує та переглядає державну політику в цій сфері



Інфографіку створено Transparency International Україна в рамках проекту, що здійснюється за підтримки Міжнародного фонду "Відродження"



Додаток 7

РЕЗУЛЬТАТИ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ ПІДПРИЄМСТВ						
Компанія	Виручка			Прибуток		
	2 014	2 015	%	2 014	2 015	+/-
Енергоатом	23 237 672	32 903 883	42%	- 6 494 416	1 168 184	7 662 600
Укренерго	3 097 168	5 433 493	75%	- 1 198 529	820 396	2 018 925
Укргідроенерго	2 582 327	4 469 210	73%	475 966	1 090 543	614 577
Укрінтеренерго	3 542 648	8 619 074	143%	21 080	153 413	132 333
Центренерго	7 557 757	6 863 846	-9%	70 602	69 958	- 644
Енергоринок	90 548 465	109 405 929	21%	21 839	1 672 153	1 650 314
Укргазвидобування	9 744 200	27 557 725	282%	1 425 700	661 000	- 764 700
Укрнафта	27 891 900	28 939 344	4%	1 264 000	- 4 909 000	- 6 173 000
АМПУ	4 004 597	6 810 663	70%	1 512 903	3 847 292	2 334 389
ДПЗКУ	7 053 958	12 418 410	76%	- 3 536 199	- 3 029 460	506 739
Укрспирт	1 691 530	1 857 252	10%	- 532 235	16 047	548 282
Укрпошта	3 697	3 902	6%	- 4 000	41 000	45 000
Східний ГЗК	1 348 608	2 844 540	111%	- 233 599	13 273	246 872
Укртрансхімаміак	1 146	1 753	53%	64 300	170 600	106 300
ОГХК	-	1 829	-	-	631 800	-
Всього	182 305 673	248 130 853	36%	- 7 142 588	2 417 199	9 559 787
НАК «НАФТОГАЗ УКРАЇНИ»	74 412 075			-85 044 810		